

0-785143

МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
УРАЛЬСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ ЮРИДИЧЕСКАЯ АКАДЕМИЯ

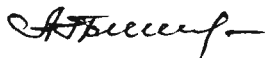
На правах рукописи

Плешанов Александр Геннадьевич

**ДИСПОЗИТИВНОЕ НАЧАЛО В СФЕРЕ ГРАЖДАНСКОЙ
ЮРИСДИКЦИИ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ**

Специальность 12.00.15 – Гражданский процесс; арбитражный процесс.

АВТОРЕФЕРАТ
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук



Екатеринбург — 2001

Работа выполнена на кафедре гражданского процесса
Уральской государственной юридической академии

Научный руководитель:

доктор юридических наук, профессор Ярков В. В.

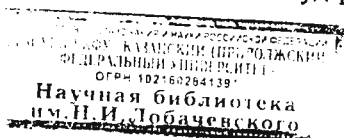
Официальные оппоненты:

Доктор юридических наук, профессор Гонгало Б. М.

Кандидат юридических наук, доцент Дудкина С. Л.

Ведущая организация:

Казанский государственный университет



Защита состоится «14» июня 2001 г. в 16.00 часов на заседании диссертационного совета Д 212. 282. 01 по присуждению ученой степени доктора юридических наук в Уральской государственной юридической академии по адресу: 620066, г. Екатеринбург, ул. Комсомольская, 21, зал заседаний диссертационного совета.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке Уральской государственной юридической академии.

Автореферат разослан «12» мая 2001 г.

НАУЧНАЯ БИБЛИОТЕКА КГУ



0000581083

Ученый секретарь
диссертационного совета
доктор юридических наук, профессор

В. И. Леушин

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Актуальность темы настоящего диссертационного исследования определяется факторами тройкого рода: во-первых, обстоятельствами, лежащими вне права, но оказывающими в той или иной форме влияние на его развитие; во-вторых, обстоятельствами, лежащими в плоскости права; в-третьих, обстоятельствами доктринального порядка.

Говоря о первой группе причин, обуславливающих актуальность вопросов, связанных с началом диспозитивности в сфере гражданской юрисдикции, необходимо, прежде всего, назвать факторы, определяющие основной вектор общественного развития, а именно: 1) становление основ гражданского общества, 2) построение демократического правового государства, 3) создание основ рыночной экономики; 4) определение роли государства в сфере экономики, построенной на рыночных началах.

Если говорить о факторах правового порядка, обуславливающих актуальность темы диссертации, то, прежде всего, необходимо назвать следующие причины: 1) необходимость обеспечения надежной защиты субъективных прав и охраняемых законом интересов, наиболее эффективным инструментом которой является судебная защита гражданских, в широком смысле, прав; 2) необходимость достижения определенного уровня синхронности в развитии материального и процессуального законодательства; 3) необходимость установления оптимального соотношения частноправовых и публично-правовых начал в российском праве; 4) необходимость в установлении такого правового положения суда как субъекта гражданских процессуальных и арбитражных процессуальных правоотношений, которое бы в большей мере отвечало как конституционному принципу разделения властей, так и состязательной модели российского цивилистического процесса; 5) необходимость в тщательном правовом анализе подготовленных проектов ГПК РФ и АПК РФ с целью минимизации неоптимальных, с точки зрения требований диспозитивного начала, законодательных решений.

Как одно из основополагающих начал, характеризующих деятельность всех органов гражданской юрисдикции, диспозитивность играет существенную роль в развитии законодательства о третейских судах, нотариате, исполнительном производстве. В этой связи нельзя не сказать о значимости исследования диспозитивного начала не только для гражданского и арбитражного процесса, но и для третейского разбирательства споров, нотариального процесса, исполнительного производства, других участков правоприменительной деятельности.

К числу факторов доктринального характера, обуславливающих ак-

туальность темы диссертации, необходимо отнести следующие обстоятельства: 1) ряд аспектов проблемы остаются недостаточно изученными в правовой науке (вопрос о диспозитивности как правовом феномене, о характере корреляции материально-правового и процессуального аспектов диспозитивности, о функциональной роли диспозитивного начала); 2) практически по всем основным аспектам проблемы диспозитивности (в частности, по вопросам о понятии и сущности начала диспозитивности, об истоках диспозитивного начала, о субъектах процесса, на которых распространяется его действие, о характере проявления этого начала в отдельных производствах гражданского и арбитражного процессов) в правовой науке и по сей день не существует единства мнений; 3) в последние годы обозначились некоторые новые вопросы, связанные с началом диспозитивности, требующие научного рассмотрения (вопросы о роли диспозитивного начала в определении правового положения суда в условиях действия конституционного принципа разделения властей и о роли начала диспозитивности в определении оптимального соотношения частноправового и публично-правового начал в сфере гражданской юрисдикции); 4) продолжает ощущаться недостаток работ, посвященных сравнительному анализу содержания начала диспозитивности в гражданском и арбитражном процессе.

Перечисленные причины обусловили выбор темы настоящей диссертации и послужили основой для определения круга вопросов, требующих рассмотрения.

Цель и задачи диссертационного исследования. Целью настоящего диссертационного исследования является теоретическое осмысление диспозитивного начала с позиции комплексного подхода к рассмотрению данного правового феномена и выработка на этой основе конкретных предложений по совершенствованию законодательства, действующего в сфере гражданской юрисдикции.

К числу задач, при помощи которых возможно достижение указанной цели, относятся: исследование всех основных теоретических вопросов, касающихся принципа диспозитивности; установление функциональной роли диспозитивного начала в сфере гражданской юрисдикции; определение характера и содержания диспозитивности как правового феномена; определение сферы действия и границ функционирования диспозитивного начала; выявление особенностей действия диспозитивного начала в различных областях правоприменительной деятельности, связанной с защитой гражданских, в широком смысле, прав; установление и оценка общей направленности развития диспозитивного начала в действующем законодательстве с позиции воплощения в нем требований диспозитивного начала; разработка и внесение предложений по совершенствованию

вованию законодательства в сфере гражданской юрисдикции, касающихся расширения действия диспозитивного начала в указанной сфере.

Методология исследования. При написании работы автором были использованы методы исторического и системного анализа, формально-логический метод, метод сравнительного правоведения.

Исследование проводилось путем всестороннего осмысления теоретических выводов в отношении принципа диспозитивности, содержащихся в трудах русских ученых-процессуалистов, зарубежных правоведов и современных отечественных юристов. При этом автором широко применялись такие формально-логические приемы, как анализ и синтез имеющихся в науке теоретических подходов к решению проблемы диспозитивности в сфере гражданской юрисдикции.

В работе широко используется системный подход, выразившийся в рассмотрении диспозитивности как многоаспектного правового феномена, в попытке выявления взаимосвязей между различными проявлениями диспозитивности, анализе их характера и значения для понимания сущности начала диспозитивности в сфере гражданской юрисдикции.

Объект диссертационного исследования. Объект настоящего диссертационного исследования – проблема диспозитивности в сфере гражданской юрисдикции. Его предмет составляют основные теоретические аспекты данной проблемы, а также практические вопросы, связанные с действием начала диспозитивности, возникающие в ходе рассмотрения и разрешения гражданско-правовых споров и иных юридических вопросов различными органами гражданской юрисдикции. Однако необходимо оговориться, что рамки диссертационного исследования не позволили автору рассмотреть в работе проявления диспозитивного начала в деятельности всех органов гражданской юрисдикции. Кроме того, определяя круг рассматриваемых вопросов, автор исходил из необходимости дополнительного обоснования широкой сферы действия диспозитивного начала, а не систематизации всех имеющихся проявлений указанного начала.

Теоретическая база исследования. При написании диссертационного исследования автор исходил из теоретических положений, содержащихся в трудах русских ученых-процессуалистов, в частности, Д. И. Азаревича, К. Н. Анненкова, Е. В. Васьковского, А. Х. Гольмстена, В. М. Гордона, М. А. Гордона, А. И. Загоровского, В. Л. Исаченко, К. И. Малышева, Е. А. Нефедьева, С. В. Пахмана, Б. В. Попова, В. А. Рязновского, Л. Я. Таубера, Д. В. Туткевича, И. Е. Энгельмана, Т. М. Яблочкова и др. Кроме того, диссертантом были проанализированы труды известных русских юристов-практиков, таких как Л. Барсов, А. Л. Боровиковский, Г. Л. Вербловский, А. Гаугер, И. Гордон, Н. А. Гредескул,

Н. А. Гредескул, К. П. Змирлов, А. И. Маттель, А. Окольский, В. А. Танаевский, И. М. Тютрюмов, В. Шамолин и др.

Из работ советских и российских ученых-процессуалистов были использованы труды С. Н. Абрамова, М. Г. Авдюкова, Н. И. Авдеенко, А. Т. Боннера, Л. А. Ванеевой, М. А. Вилкут, М. М. Гершоновой, А. Г. Гойхбарга, М. А. Гурвича, Р. Е. Гукасяна, А. А. Добровольского, И. А. Жеруолиса, Г. А. Жилина, В. М. Жуйкова, И. М. Зайцева, Н. Б. Зейдера, А. И. Зинченко, И. А. Евтодьевой, П. Ф. Елисейкина, С. А. Ивановой, Г. М. Каратыш, А. Ф. Клейнмана, А. Ф. Козлова, К. И. Комиссарова, С. В. Курылева, П. В. Логинова, И. Б. Марткович, А. А. Мельникова, Э. М. Мурадян, Р. К. Мухамедшина, Г. Л. Осокиной, Л. М. Орловой, И. Н. Полякова, В. К. Пучинского, И. М. Пятилетова, И. М. Резниченко, В. М. Семенова, В. С. Тадевояна, В. Ф. Тараненко, М. К. Треушникова, П. Я. Трубникова, А. А. Ференц-Сороцкого, Д. А. Фурсова, Л. И. Фишмана, М. Х. Хутыза, Д. М. Чечота, М. С. Шакарян, В. М. Шерстюка, Я. Л. Штутина, В. Н. Щеглова, К. С. Юдельсона, В. В. Яркова и др.

При написании диссертации использовались также труды по общей теории права и цивилистике, в частности, С. С. Алексеева, О. А. Красавчикова, Т. Н. Молчановой, Г. Ф. Шершеневича, В. Ф. Яковлева и др.

Автором были изучены работы зарубежных ученых, в частности Бара, Байера, Ваха, Ветцеля, Геннера, Канштейна, Менгера, Поллака, Унгера, Хайнца, Гельвига, Шмидта, Эндемана и др.

Научная новизна работы. На защиту выносятся следующие основные положения, характеризующие новизну исследования:

1. В диссертации дополнительно обосновывается и аргументируется, что диспозитивность — сложный, многогранный правовой феномен, включающий в себя ряд взаимосвязанных аспектов, а именно: 1) диспозитивность — принцип двух самостоятельных отраслей российского процессуального права (гражданского процессуального и арбитражного процессуального); 2) диспозитивность — черта метода гражданско-правового и гражданско-процессуального регулирования; 3) диспозитивность — одно из основополагающих начал деятельности, связанной с рассмотрением и разрешением гражданско-правовых конфликтов, иными словами, правовое начало, характеризующее деятельность *всех* органов гражданской юрисдикции, а не только судов общей юрисдикции и арбитражных судов; 4) диспозитивность — один из основных факторов, определяющих развитие законодательства в сфере гражданской юрисдикции.

2. Относительно истоков (происхождения) начала диспозитивности в диссертации обосновывается мнение о том, что существующий в науке взгляд, объясняющий появление диспозитивности, как принципа гражданского процесса, особым свойством субъективного гражданского права

— его распоряжаемостью, вытекающей из автономии личности в материальных гражданских правоотношениях, не может быть признан удовлетворяющим современному уровню развития науки гражданского процессуального права и требует кардинального пересмотра с применением широкого спектра методов научного анализа. За исходную посылку в диссертации принимается тезис о том, что юридическую природу диспозитивности невозможно объяснить исключительно с позиции частноправовой составляющей в праве. При таком подходе пришлось бы признать, что сферы публичного и частно-публичного правоприменения не охватываются действием диспозитивного начала, а значит, такие важные участки правоприменительной деятельности, как нотариальное и исполнительное производства, регистрационная деятельность, административная юстиция, находятся вне пределов действия данного начала.

Диспозитивность как юридически обеспеченная возможность свободной реализации правообладателем принадлежащего ему субъективного права характерна не только для субъективных прав, имеющих частноправовую природу, но также и для субъективных прав с публично-правовой и смешанной юридической природой. Именно такой взгляд на происхождение диспозитивности позволяет дать научное объяснение тому факту, что диспозитивность выделяется наукой в качестве принципа отраслей права, которые не могут быть отнесены ни исключительно к сфере частного, ни исключительно к сфере публичного права, а скорее характеризуются сочетанием элементов первого и второго (гражданское процессуальное право и арбитражное процессуальное право). Кроме того, предлагаемая концепция открывает путь к доктринальному обоснованию существования элементов диспозитивности в производстве по делам, возникающим из публично-правовых отношений и по делам особого производства, удельный вес которых в общем количестве рассматриваемых судами гражданских дел в последние годы неуклонно увеличивается.

3. Автор диссертации рассматривает диспозитивность как начало, присущее гражданской юрисдикции в целом, т. е. не только гражданскому и арбитражному судопроизводству, но также третейскому разбирательству, деятельности нотариальных органов, исполнительному производству и т.д. Причем, такой подход отнюдь не отрицает того обстоятельства, что в деятельности указанных органов принцип диспозитивности во многом проявляется по-разному. Напротив, именно при таком подходе возможно наиболее полное исследование специфики действия начала диспозитивности в деятельности различных юрисдикционных органов с учетом их правовой природы, что должно способствовать всестороннему теоретическому осмыслению диспозитивности как сложного правового феномена.

Сферой действия диспозитивного начала является система гражданской юрисдикции России, включающая в себя все органы, которые наделены полномочиями по разрешению гражданских дел (спорного или бесспорного характера) в сфере гражданского оборота (в широком смысле), деятельность которых проходит в рамках процессуально-процедурных форм различной степени сложности: органы судебной власти, третейские суды, нотариат, органы исполнительной власти, органы местного самоуправления и другие.

4. В диссертации выделены основные проявления функциональной роли диспозитивного начала, а именно: обеспечение динамики правоприменительной деятельности в сфере гражданской юрисдикции, в том числе гражданского процесса и гражданского процессуального правоотношения; обеспечение широких возможностей для осуществления актов саморегуляции сторон в процессе осуществления правоприменительной деятельности в сфере гражданской юрисдикции; обеспечение многовариантности в осуществлении конкретных процессуальных действий субъективно заинтересованными субъектами в ходе осуществления правоприменительной деятельности в сфере гражданской юрисдикции (в гражданском процессе — основной группой субъектов гражданских процессуальных правоотношений — лицами, участвующими в деле); обеспечение разумного баланса (оптимального соотношения) частного правового и публично-правового начал в сфере гражданской юрисдикции в целом и в цивилистическом процессе в частности; стимулирование активности лично заинтересованных лиц в защите своих субъективных прав путем предоставления широкого спектра процессуальных возможностей для получения желаемого судебного акта; оптимизация процессуальной формы.

5. В диссертации предпринимается попытка теоретического разграничения понятий «принцип диспозитивности», «диспозитивное начало» и «диспозитивные начала».

Принцип диспозитивности определяется в работе как основополагающая идея, выражающая свободу субъективно заинтересованного лица определять формы и способы защиты нарушенного права или охраняемого законом интереса, предмет судебного рассмотрения, а также судьбу предмета спора и судьбу процесса в различных процессуальных правоприменительных циклах цивилистического процесса. Сущность данного принципа состоит в праве заинтересованного лица выбирать варианты поведения в процессе защиты нарушенного права. При характеристике принципа диспозитивности особое внимание уделяется межотраслевому характеру данного принципа. Кроме того, обосновывается вывод, согласно которому данный принцип, хотя и не получил непосредственного закрепления в действующей Конституции РФ, имеет конституционную ос-

нову в действующем Основном Законе России (ст. 35, ч. 2 ст. 45, ст. 46, ч. 1 ст. 47, ч. 3 ст. 55). В этой связи, по мнению диссертанта, было бы правильным характеризовать диспозитивность как принцип, отдельные элементы которого требуют конституционного подтверждения.

Исходя из соображений терминологической строгости, в работе предлагается ввести в научный оборот интегрированное понятие «диспозитивное начало», охватывающее все вышеназванные проявления диспозитивности, как правового феномена.

Диспозитивное начало представляет собой: во-первых, наиболее общее, основополагающее начало деятельности всех органов гражданской юрисдикции; во-вторых, интегрированную категорию, отвечающую требованиям комплексного подхода к исследованию диспозитивности как правового феномена. Категорией «диспозитивное начало» охватываются:

во-первых, все аспекты диспозитивности, как правового феномена;
во-вторых, проявления диспозитивного начала во всех «сегментах» сферы действия данного начала (цивилистический процесс, третейское разбирательство, исполнительное и нотариальное производства, регистрационная деятельность, административная юстиция и т.д.);

в-третьих, все правовые начала, органически связанные с принципом диспозитивности, определяющие развитие законодательства в различных областях действия диспозитивного начала;

в-четвертых, все проявления функциональной роли принципа диспозитивности.

В целях всестороннего анализа диспозитивного начала как одного из основополагающих начал функционирования гражданской юрисдикции предлагается ввести в научный оборот понятие «диспозитивные начала».

Под диспозитивными началами понимаются органически связанные с принципом диспозитивности правовые начала, наиболее важные с точки зрения развития законодательства в сфере гражданской юрисдикции. Связь диспозитивных начал с принципом диспозитивности опосредуется функциональной ролью данного принципа. В зависимости от сферы действия все диспозитивные начала можно подразделить на два вида: а) общие для всех процедур разрешения гражданско-правовых споров, или начала, сферой действия которых является система гражданской юрисдикции в целом (начало примирения, начало свободного выбора способа разрешения спора и т.д.); б) характерные только для отдельных процедур (способов) разрешения правовых споров в сфере гражданского оборота, или начала, сферой действия которых являются отдельные «сегменты» сферы действия диспозитивного начала (применительно к третейскому

разбирательству таковыми являются: добровольность в применении третейской формы разрешения спора, выбор участниками спора судей по своему делу, несвязанность третейского суда правилами гражданского и арбитражного судопроизводства, разрешение третейским судом спора с учетом условий договора и на основании торговых обычаев, применимых к нему).

6. Диспозитивность — специфическая черта правового режима деятельности органов гражданской юрисдикции, проявляющаяся посредством нормативного воплощения в законодательных актах, регулирующих деятельность по разрешению гражданско-правовых споров и иных юридических вопросов, следующих основополагающих идей — идеи личной автономии тяжущихся, идеи связанности суда волеизъявлениями сторон, идеи свободы усмотрения субъективно заинтересованных лиц в выборе процессуальных средств и способов защиты и идеи повышения активности самих сторон в процессе защиты права, идеи полиформизма (многоформия), идеи дифференциации судебных процедур.

7. В работе дополнительно обосновывается, что активность суда, прокуратуры, а также субъектов, перечисленных в ст. 42 ГПК и ст. 42 АПК, представляют собой не исключения из принципа диспозитивности и не специфические дополнительные элементы содержания этого принципа, характерные только для российской правовой системы, а *ограничения принципа диспозитивности*, детерминированные необходимостью защиты в гражданском и арбитражном судопроизводстве публичного, реже — корпоративного интереса. В качестве ограничения принципа диспозитивности предлагается также рассматривать юридические конструкции исков в защиту неопределенного круга лиц и косвенных исков, получившие закрепление в действующем законодательстве, невозможность восстановления срока исковой давности по ходатайству юридического лица. Такой подход позволяет, с одной стороны, избежать резкого противопоставления распорядительных волеизъявлений субъективно заинтересованных лиц и активных полномочий суда, а также субъектов, имеющих к делу только процессуальный интерес, а, с другой стороны, выводит за рамки принципа диспозитивности элементы, имеющие иную, нежели чем деятельность субъективно заинтересованных лиц, направленность развития.

8. Границы функционирования принципа диспозитивности необходимо расширить за счет закрепления в процессуальном законодательстве более широкого спектра актов саморегуляции поведения сторон, а также введение в законодательство так называемых согласительных процедур. К числу актов саморегуляции, пока не получивших закрепления в законодательстве относятся: примирение (в широком смысле, безотноситель-

но к какой-то конкретной категории дел), договоренность о заключении нового договора или о внесении изменений в уже имеющийся договор, амбивалентный отказ от иска, компромисс (частичное урегулирование разногласий в результате проведения согласительных процедур), соглашение о приостановлении производства по делу, совместная просьба сторон о передаче дела по месту нахождения большинства доказательств, соглашение сторон об отказе от права обжалования (апелляционного или кассационного) судебного акта.

9. Определение общей направленности развития начала диспозитивности должно основываться на анализе нормативного выражения данного начала по следующим пяти позициям:

а) учитывается ли законодателем в процессе правового регулирования сфера действия начала диспозитивности;

б) насколько адекватно отражены в законодательстве границы функционирования диспозитивного начала;

в) отражает ли нормативное выражение диспозитивного начала реальный круг субъектов, на которых распространяется действие данного начала;

г) насколько полно отражены в законодательстве требования начала диспозитивности;

д) насколько полно воплощены в законодательстве идеи диспозитивного начала.

10. В ходе совершенствования процессуального законодательства (и гражданского, и арбитражного) необходимо устранить неоправданные различия в правовом регулировании одних и тех же вопросов, связанных с диспозитивным началом. Специфика действия начала диспозитивности в деятельности того или иного юрисдикционного органа должна иметь в своей основе объективные критерии. Применительно к судам общей юрисдикции и арбитражным судам такими критериями являются, в частности, характер спорных правоотношений, выступающих в качестве предмета судебного рассмотрения, возможность применения дискреционных полномочий при рассмотрении отдельных категорий гражданско-правовых споров, территориальная разобщенность субъектов арбитражного процесса.

11. Как арбитражное процессуальное законодательство, так и гражданское процессуальное, развиваются в направлении усиления начала диспозитивности, хотя развитие это в каждой из указанных отраслей права характеризуется определенной спецификой. Однако, усиление диспозитивного начала не должно быть самоцелью. Важно избежать как недооценки значимости диспозитивного начала в развитии законодательства, так и гипертрофизации роли этого начала, поскольку и в том, и в другом

случае неизбежно ущемление интересов личности, общества и государства. Поэтому усиление диспозитивного начала имеет свои пределы и должно уравниваться развитием публично-правовых начал в той мере, в какой это обусловлено необходимостью защиты публичных интересов, круг которых необходимо определять исходя из приоритетных направлений деятельности государства, закрепленных в действующей Конституции РФ.

12. Сосуществование двух ветвей единой процессуальной формы (гражданской процессуальной и арбитражной процессуальной) в рамках системы гражданской юрисдикции России позволяет с большой долей уверенности говорить о том, что их дальнейшее поступательное развитие будет происходить на основе взаимообогащения. Именно взаимообогащение, как фактор развития, способно сыграть положительную роль и в плане наиболее оптимального воплощения требований диспозитивного начала в законодательстве, регулирующем отношения в сфере гражданской юрисдикции. Примерами совершенствования законодательства в русле усиления начала диспозитивности на базе взаимообогащения могло бы стать закрепление в будущем ГПК права истца ходатайствовать о возвращении искового заявления, а в новом АПК – закрепление возможности прекращения производства по делу в стадии подготовки дела к судебному разбирательству ввиду утверждения судьей мирового соглашения и т.д.

Практическая значимость диссертационного исследования. Проведенное диссертационное исследование позволяет сделать ряд теоретических выводов, которые могут найти практическое применение в деятельности юрисдикционных органов, разрешающих гражданские дела, в законопроектной работе, а также в практике преподавания гражданского и арбитражного процесса в юридических вузах.

Положения диссертации могут послужить теоретической базой для дальнейшей научной разработки проблем, связанных с изучением принципов гражданского и арбитражного процессов.

Результаты исследования могут быть применены при написании учебных пособий по гражданскому и арбитражному процессам, а также по исполнительному производству, при чтении лекционных и специальных курсов по указанным учебным дисциплинам в юридических высших учебных заведениях Российской Федерации.

Апробация работы. Диссертация выполнена и обсуждена на кафедре гражданского процесса Уральской государственной юридической академии.

Основные положения диссертационного исследования нашли отражение в публикациях, указанных в настоящем автореферате. Диссертант

докладывал основные положения диссертационного исследования на научных конференциях, проходивших в Уральской государственной юридической академии (апрель 1998 г., апрель 1999 г., апрель 2000 г.).

Материалы диссертационного исследования использовались автором в процессе чтения лекций и проведения семинарских занятий по курсу «Гражданский процесс», а также по специальным курсам «Арбитражный процесс» и «Исполнительное производство».

Структура работы. Диссертация состоит из введения, трех глав, объединяющих одиннадцать параграфов, заключения, списка нормативных актов и библиографического списка использованной литературы.

СОДЕРЖАНИЕ ДИССЕРТАЦИИ

Во введении обосновывается актуальность, научная новизна и практическая значимость темы, определяются объект, цель и задачи исследования, дается характеристика методологических основ работы, формулируются основные положения, выносимые на защиту.

Глава первая посвящена исследованию теоретических аспектов проблемы диспозитивности в сфере гражданской юрисдикции, а именно: понятия диспозитивного начала, его сущности, истоков, функциональной роли и места в системе основополагающих начал, на базе которых организуется и осуществляется деятельность органов гражданской юрисдикции.

В начале главы исследуется история развития доктрины диспозитивного начала. В качестве основополагающего при изложении данного вопроса автором был взят тезис о том, что теоретические представления о принципе диспозитивности берут начало в теории состязательного начала гражданского процесса.

Характеризуя уровень теоретического осмысления диспозитивного начала, достигнутый отечественной наукой гражданского процессуального права в дореволюционный период ее развития, необходимо отметить следующее.

1. На доктринальном уровне произошло отделение идеи состязательности от начала диспозитивности, которому до этого процессуальная доктрина отказывалась придавать самостоятельное значение, рассматривая основные проявления диспозитивности как одну из составляющих состязательного начала (Е. А. Нефедьев, А. Х. Гольмстен). Важность этого достижения научной мысли конца 19 — начала 20 века трудно переоценить, если учесть, что оно открыло путь к тому, чтобы рассматривать состязательность и диспозитивность не как две основных составляющих состязательного начала, а как два самостоятельных принципа гражданского процессуального права.

2. В результате критического анализа значения принципа диспозитивности в гражданском судопроизводстве в науке утвердился взгляд, согласно которому принцип диспозитивности, будучи одним из безусловных и непреложных начал гражданского процесса, не является, однако, началом беспредельным, ибо, как и любой другой принцип права, он имеет свои границы, и только в пределах этих границ может считаться неизгладимым (Е. В. Васьяковский).

3. Попытки определить истоки принципа диспозитивности привели большинство исследователей к выводу о частноправовой природе диспозитивности (А. Х. Гольмстен, Е. В. Васьяковский и др.). На основе данного вывода в науке возникло направление, которое объясняет происхождение и сферу действия диспозитивного начала с позиции автономии личности в сфере гражданских прав.

Принцип диспозитивности гражданского процесса стали рассматривать как необходимое следствие присущего субъективным гражданским правам свойства свободной распоряжаемости, в силу которого такие права могут быть свободно приобретаемы, подлежат полному распоряжению их владельца, в частности, могут быть отчуждаемы безвозмездно или за вознаграждение. Перенеся данное свойство субъективных гражданских прав на процесс, большинство ученых сошлись во мнении о том, что свобода распоряжения принадлежит владельцу субъективного гражданского права и в отношении процесса: если субъективное гражданское право нарушено, обладатель его волен обращаться к суду за защитой или не обращаться, предъявить иск в полной сумме убытка или в части. В самом общем виде была высказана мысль о том, что диспозитивность играет в гражданском процессе роль двигательного начала.

4. Отдельными учеными были заложены основы для возникновения концепции межотраслевого характера диспозитивности. Говоря более конкретно, была высказана мысль о том, что некоторые элементы диспозитивности применимы к уголовному и административному процессам (В. А. Рязановский, Л. Я. Таубер).

Сказанное позволяет сделать следующий вывод: процессуальная доктрина дореволюционного периода достигла довольно высокого уровня теоретического осмысления основных вопросов теории диспозитивного начала, более конкретно — вопроса о сущности диспозитивного начала, его юридической природе и значении в системе основополагающих начал гражданского судопроизводства. Многие из высказанных в науке дореволюционного периода положений, касающихся ключевых вопросов теории диспозитивного начала, получили развитие в трудах, относящихся к советскому периоду развития отечественной процессуальной науки.

Говоря об уровне теоретического осмысления диспозитивного начала, достигнутом отечественной наукой гражданского процессуального права в советский период, необходимо отметить следующее.

1. В своем развитии теоретические представления о принципе диспозитивности в указанный период прошли эволюционный путь от полного отрицания данного принципа до осознания его чрезмерной перегруженности в результате пополнения новыми элементами (активность суда, прокуратуры, органов государственного управления и ряда других субъектов процесса).

2. Обоснование принципа диспозитивности в государстве, вставшем на путь категорического отрицания идеи автономии личности в гражданских правоотношениях, и, напротив, провозгласившего идею вмешательства государства практически в любую сферу жизни, привело к утверждению в науке тезиса о том, что принцип диспозитивности, действующий в советском гражданском процессе, отличается весьма существенной спецификой. Данный тезис в первую очередь отразился на взглядах ученых относительно сущности принципа диспозитивности.

3. По вопросу о сущности принципа диспозитивности в советской науке гражданского процессуального права получили широкое распространение несколько существенно различающихся между собой точек зрения, имеющих как свои достоинства, так и недостатки.

В результате анализа различных взглядов, высказанных в науке по данному вопросу, автор пришел к выводу о том, что сущность диспозитивного начала представляет собой интегрированную категорию юридико-философского порядка и не может раскрывать только какую-то одну, пусть и весьма существенную, сторону рассматриваемого явления. В этой связи автор предлагает использовать комплексный подход к решению рассматриваемой проблемы, имея в виду, что в ответе на вопрос о сущности диспозитивного начала должны непременно найти отражение как минимум три фактора, характеризующих указанное начало: 1) социальная ценность; 2) функциональная роль; 3) сфера действия.

Основное проявление социальной ценности диспозитивного начала, которое должно учитываться при определении его сущности, состоит в том, что это начало служит цели утверждения реальности, гибкости и полноты защиты оспоренных либо нарушенных прав или охраняемых законом интересов заинтересованных лиц, получаемой ими путем обращения в органы гражданской юрисдикции.

По вопросу об истоках начала диспозитивности за исходную посылку в диссертации принимается тезис о том, что диспозитивность как юридически обеспеченная возможность свободной реализации правообладателем принадлежащего ему субъективного права характерна не толь-

ко для субъективных прав, имеющих частноправовую природу, но также и для субъективных прав с публично-правовой и смешанной юридической природой. В подтверждение правильности данного подхода в диссертации приводятся следующие аргументы: 1) предлагаемый взгляд на происхождение диспозитивности позволяет дать научное объяснение тому факту, что диспозитивность выделяется наукой в качестве принципа отраслей права, которые не могут быть отнесены ни исключительно к сфере частного, ни исключительно к сфере публичного права, а скорее характеризуются сочетанием элементов первого и второго (гражданское процессуальное право и арбитражное процессуальное право); 2) предлагаемая концепция открывает путь к доктринальному обоснованию существования элементов диспозитивности в производстве по делам, возникающим из публично-правовых отношений и по делам особого производства, удельный вес которых в общем количестве рассматриваемых судами гражданских дел в последние годы неуклонно увеличивается; 3) указанный подход позволяет снять противоречие между представлением о правовой природе принципа диспозитивности как исключительно частноправового феномена и юридической природой тех органов, чья деятельность составляет сферу регулирующего воздействия данного правового начала (органы частного правоприменения, органы публичного правоприменения).

Проанализировав основные точки зрения по проблеме, существующие в науке, автор пришел к выводу о том, что истоки диспозитивного начала необходимо искать не в специфике субъективных гражданских прав, а в самой природе юрисдикционной деятельности по защите субъективных прав, безотносительно к тому, носят ли эти права ярко выраженный частный характер или имеют публично-правовую направленность; главное, чтобы указанные права и интересы не находились между собой в непримиримом противоречии; если же таковое все-таки наступает, то к разрешению проблемной ситуации должны подключаться другие принципы, прежде всего, принцип законности.

Обосновывая необходимость автономного рассмотрения вопроса о функциональной роли диспозитивного начала, автор исходил из той нагрузки, которую несут на себе принципы (а значит, и основополагающие начала функционирования всей правовой системы) в механизме правового регулирования. Автор согласен с позицией, согласно которой принцип нормирует само право, обеспечивает надлежащий строй правового механизма, выступая в качестве безусловно обязательного требования к содержанию и характеру одной или нескольких отраслей права (К. И. Комиссаров). В этой связи возникают два вопроса: о технологии и об основных направлениях воздействия принципов и правовых начал на

содержание юридических норм. Если ответ на первый вопрос очевиден, поскольку принцип права и правовое начало обладают свойством нормативности, то вопрос о том, по каким направлениям осуществляется воздействие, в частности диспозитивного начала, на содержание правовых норм, регулирующих отношения, возникающие в сфере гражданской юрисдикции, заслуживает специального рассмотрения.

Исходя из изложенного, функциональная роль диспозитивного начала в работе определяется как совокупность основных направлений правового воздействия данного начала на общественные отношения, складывающиеся в сфере гражданской юрисдикции, каждое из которых имеет своей целью обеспечение достижения целей правового регулирования в указанной сфере. При этом в работе предлагается разграничивать вопросы о функциональной роли диспозитивного начала и о его социальной ценности. Социальная ценность раскрывается в общественно значимых задачах, достижение которых становится возможным в результате закрепления требований диспозитивного начала.

При определении круга проявлений функциональной роли диспозитивного начала автор исходил из того, что, во-первых, она не сводится исключительно к определению источника движения гражданского процесса; во-вторых, статус самостоятельного проявления функциональной роли диспозитивного начала то или иное направление правового воздействия получает не в силу того, что оно обеспечивается только данным правовым началом, а ввиду того обстоятельства, что данному началу отводится решающая роль в осуществлении данного направления правового воздействия.

В порядке обоснования основных проявлений диспозитивного начала в работе выдвинуты следующие положения.

1. Диспозитивное начало обеспечивает динамику юрисдикционной деятельности. Основными формами осуществления диспозитивного начала, оказывающими непосредственное воздействие на движение процесса, являются: диспозитивные действия лиц, участвующих в деле; односторонние волеизъявления (совершаемые на основе потестативных полномочий); акты саморегуляции поведения сторон; сонаправленные действия.

2. Посредством нормативного воплощения одной из ключевых идей диспозитивного начала – идеи личной автономии – обеспечиваются широкие возможности для осуществления актов саморегуляции поведения сторон в процессе осуществления правоприменительной деятельности в сфере гражданской юрисдикции. Автономия применительно к цивилистическому процессу означает самоопределение, возможность субъектов процесса путем согласования интересов урегулировать возникший кон-

фликт, по своему усмотрению определить условия, на которых должно состояться урегулирование и на добровольной основе воплотить эти условия в жизнь.

3. Диспозитивное начало предопределяет широкий диапазон и многовариантность осуществления конкретных процессуальных действий самой многочисленной группы субъектов процесса – лиц, участвующих в деле.

4. Диспозитивное начало способствует обеспечению разумного баланса частного и публичного в правоприменении, что наиболее ярко проявляется при анализе частных и публичных интересов, защищаемых в порядке гражданского и арбитражного судопроизводства и при решении вопроса о круге активных полномочий суда в гражданском и арбитражном процессах.

5. Диспозитивное начало стимулирует позитивную социально-правовую активность личности, обеспечивая ей разнообразные юридические способы защиты своих интересов в гражданском процессе и одновременно увязывая активность конкретной личности с целями гражданского и арбитражного судопроизводства.

6. Диспозитивное начало предполагает возможность выбора одной из альтернативных процедур разрешения спора. Это значит, что наряду с общим порядком судебного разрешения по некоторым категориям дел заинтересованным лицам на законодательном уровне должна обеспечиваться возможность выбора между сложной, развернутой процедурой разрешения спора и упрощенной, сокращенной; между разрешением спора на основе государственного приуждения и урегулированием конфликта путем согласования позиций сторон и выработки взаимоприемлемого решения.

Разделяя мнение тех ученых, которые рассматривают диспозитивность одновременно и как принцип гражданского процессуального права, и как черту метода гражданского процессуального регулирования (К. И. Комиссаров), а также концепцию межотраслевого характера диспозитивности (В. А. Рязановский, Л. Я. Таубер, В. Несровнял, О. А. Красавчиков, А. Л. Цыпкин А. М. Ларин и др.), диссертант выделяет и рассматривает в рамках вопроса о понятии диспозитивного начала вопрос о диспозитивности как правовом феномене.

По результатам анализа существующих в науке подходов автором сделаны следующие выводы:

1. Диспозитивность являет собой пример разностороннего проявления одного и того же начала: она представляет собой одновременно и принцип цивилистического блока отраслей процессуального права, и черту метода правового регулирования указанных отраслей права.

2. В сфере гражданской юрисдикции (безотносительно к области правовых норм, на которую распространяется действие диспозитивности) диспозитивность выступает одновременно в нескольких ипостасях: как основополагающее начало всей правоприменительной деятельности; как специфическая черта правового режима деятельности всех органов гражданской юрисдикции; как один из факторов, определяющих развитие законодательства в сфере гражданской юрисдикции и на уровне разработки модели в целом, и на уровне воплощения отдельных элементов этой модели. Кроме того, диспозитивность в сочетании с юридической природой различных органов гражданской юрисдикции обуславливает возникновение диспозитивных начал, представляющих собой органически связанные с ней содержательные характеристики деятельности этих органов.

В работе предлагается рассматривать диспозитивность как специфическую черту правового режима деятельности органов гражданской юрисдикции, проявляющуюся посредством нормативного воплощения в законодательных актах, регулирующих деятельность по разрешению гражданско-правовых споров и иных юридических вопросов, следующих основополагающих идей — идеи личной автономии тяжущихся, идеи связанности суда волеизъявлениями сторон, идеи свободы усмотрения субъективно заинтересованных лиц в выборе процессуальных средств и способов защиты и идеи повышения активности самих сторон в процессе защиты права.

Во второй главе исследуются два взаимосвязанных вопроса теории диспозитивности – о сфере действия и о содержании диспозитивного начала.

При рассмотрении вопроса о сфере действия диспозитивного начала автором обосновывается взгляд, согласно которому сферой действия диспозитивного начала необходимо считать гражданскую юрисдикцию в целом, а не только гражданское и арбитражное судопроизводство.

Наиболее обоснованным нам представляется мнение, что в настоящее время понятием гражданской юрисдикции правильнее охватывать деятельность *всех органов*, включая органы судебной власти, по разрешению гражданских (в широком понятии) дел (В. В. Ярков). Исходя из этого, в систему органов гражданской юрисдикции, по мнению диссертанта, необходимо включать все органы, которые наделены полномочиями по разрешению гражданских дел (спорного или бесспорного характера) в сфере гражданского оборота (в широком смысле), деятельность которых проходит в рамках процессуально-процедурных форм различной степени сложности: органов судебной власти, третейских судов, нотариата, органов исполнительной власти, органов местного самоуправления и

других, поэтому диспозитивное начало присуще всем указанным разновидностям юрисдикционной деятельности.

Думается, что квалификация диспозитивности как одного из принципов гражданского и арбитражного процессов, перенесенных законодателем на почву третейского разбирательства, выступающего в качестве одного из институтов процессуального права, является неточной и не способствует комплексному исследованию проблемы диспозитивности в рамках третейского разбирательства, поскольку при такой постановке вопроса все исследование сводится лишь к выделению и анализу особенностей принципа диспозитивности в деятельности третейских судов.

Говоря о действии диспозитивного начала в сфере третейского разбирательства, нельзя не сказать о том, что существуют определенные объективные предпосылки к тому, чтобы указанное начало оказывало существенное влияние, как на существование, так и на развитие третейской формы защиты в целом и законодательства, регламентирующего деятельность третейских судов в частности. К числу таких предпосылок, по нашему мнению, необходимо отнести: во-первых, компетенцию третейского суда и, во-вторых, природу данного юрисдикционного органа.

В этой связи принципиальное значение имеют два положения: 1) третейское разбирательство является формой частного правоприменения, не связанного напрямую с предусмотренной Конституцией РФ системой органов судебной власти и правосудием как функцией государства; 2) законодательством не допускается передача на рассмотрение третейских судов споров, возникающих из публично-правовых отношений.

Исходя из указанных обстоятельств и на основе анализа проявлений диспозитивного начала в третейском разбирательстве диссертантом делается следующий вывод: в области третейского разбирательства диспозитивное начало проявляется наиболее полно и широко. В плане полноты проявления указанного начала достаточно сказать, что для данного способа разрешения гражданско-правовых споров не характерны те исключения, которые известны государственному разбирательству гражданских дел. Говоря о широте проявления начала диспозитивности в третейском разбирательстве, нельзя не назвать ряд специфических проявлений диспозитивного начала, характерных только деятельности третейских судов.

Широкий спектр проявлений диспозитивного начала в нотариальном производстве в значительной мере детерминируется юридической природой нотариата как правозащитного, правоохранительного, несудебного института, призванного обеспечить недопущение ущемления прав и законных интересов участников гражданского оборота и при этом обладающего двойственной природой.

Исполнительное производство, независимо от того, определяется ли оно как стадия процесса, как процессуальный правоприменительный цикл или как самостоятельный вид государственной деятельности, не имеющий прямого отношения к правосудию, составляет один из сегментов сферы проявления диспозитивного начала. Однако принадлежность исполнительного производства к сфере исключительно публичного правоприменения, безусловно, накладывает определенный отпечаток на характер действия диспозитивного начала в исполнительном производстве. В этом смысле автор разделяет мнение о том, что принцип диспозитивности в исполнительном производстве носит ограниченный характер (О. В. Исаенкова, В. В. Ярков).

В диссертации предпринимается попытка определения круга теоретических аспектов проблемы содержания начала диспозитивности. Диссертантом обосновывается необходимость выделения четырех научных категорий, в которых раскрывается указанная проблема, а именно: 1) элементы содержания диспозитивного начала; 2) формы проявления диспозитивного начала; 3) формы осуществления диспозитивного начала; 4) формы нормативного выражения диспозитивного начала.

Рассматривая диспозитивность как правовое начало, охватывающее своим действием всю систему гражданской юрисдикции, автор диссертации выделяет три основных элемента в содержании данного начала: 1) диспозитивность в сфере частного правоприменения; 2) диспозитивность в сфере публичного правоприменения.

В вопросе об элементах содержания принципа диспозитивности автор поддерживает концепцию двухэлементной структуры указанного принципа, в рамках которой принято выделять две равновеликих составляющих: 1) материальную диспозитивность и 2) формальную диспозитивность (К. — Ф. Канштейн, В. А. Рязановский, С. Н. Абрамов и др.).

Формой проявления диспозитивного начала в диссертации предлагается считать процессуальные правомочия тройкого рода: 1) правомочия, связанные с определением в гражданском процессе самого предмета рассмотрения и с возможностью его дальнейшего изменения; 2) диспозитивные правомочия, раскрывающие механизм движения гражданского процесса; 3) диспозитивные полномочия, существование любого из которых, как и всех вместе, никак не сказывается на механизме движения гражданского процесса.

Под формой осуществления диспозитивного начала, по мнению диссертанта, необходимо понимать процессуальные диспозитивные действия трех видов: а) распорядительные действия материально-правовой направленности; б) распорядительные действия процессуальной направ-

ленности; в) распорядительные действия, имеющие смешанную юридическую природу.

Говоря о нормативном выражении принципа диспозитивности, в литературе обычно отмечают, что он не имеет конкретной нормативной формулировки в законе, и в то же время своим действием охватывает большинство норм и институтов гражданского процессуального права. При этом одни авторы говорят о существовании основополагающих правил, вытекающих из принципа диспозитивности (Р. Е. Гукасян, В. Ф. Тараненко), другие – о существовании основного диспозитивного запрета (Т. В. Ярошенко).

Автор диссертационного исследования, несмотря на широкий диапазон проявления принципа диспозитивности, исходит из необходимости: во-первых, закрепления нормативной формулировки данного принципа в отдельной статье ГПК и АПК; во-вторых, систематизации основных постулатов и запретов, вытекающих из принципа диспозитивности, в рамках отдельной статьи ГПК и АПК; в-третьих, закрепления правила о том, что нарушение основных диспозитивных запретов влечет за собой безусловную отмену судебного акта. В качестве обоснования такого подхода в работе указывается, в частности, на необходимость уточнения границ функционирования принципа диспозитивности в целях совершенствования законодательства в сфере гражданской юрисдикции.

При разграничении понятий «постулат диспозитивного начала» и «диспозитивный запрет» в работе предлагается исходить из характера правовых последствий нарушения этих основных императивных предписаний, вытекающих из диспозитивного начала и получивших нормативное закрепление. Что касается постулатов диспозитивного начала, то, исходя из существования ограничений принципа диспозитивности, можно говорить о том, что нарушение постулата не всегда чревато необратимыми последствиями, особенно, если оно не выходит за рамки действующего закона. Если же речь идет о нарушении того или иного диспозитивного запрета, то единственно верным последствием, на наш взгляд, должна быть безусловная отмена судебного акта вышестоящим судом, основанного на действиях, идущих вразрез с установленным запретом.

В качестве основных постулатов диспозитивного начала предлагается рассматривать следующие положения:

- 1) отказ от права на обращение в суд недействителен;
- 2) лицо, в отношении которого прокурором, государственным или муниципальным органом, общественной или иной организацией либо отдельным гражданином начато дело, должно быть извещено о возникшем процессе и может участвовать в нем в качестве истца, поскольку решение, вынесенное по иску прокурора, обязательно для него;

3) суд не должен ограничивать инициативу сторон в решении вопросов, связанных с изменением истцом предмета или основания иска, увеличением или уменьшением им размера своих требований, а также с выбором ответчиком средств защиты от требований истца;

4) помимо воли истца, без его согласия суд не может исключить из процесса ненадлежащего ответчика, заменив его другим лицом, или ввести в процесс надлежащего истца без его согласия.

Основными диспозитивными запретами являются: 1) запрет на возбуждение гражданского дела по инициативе суда; 2) запрет на рассмотрение судом по своей инициативе незаявленных истцом требований; 3) недопустим отказ в возбуждении дела, возврат заявления, оставление заявления без движения по мотивам, не предусмотренным законом.

К числу институтов, на формирование которых оказывает влияние начало диспозитивности, относятся: подведомственность, подсудность, стороны в гражданском процессе, процессуальное представительство, иск, судебный приказ и заочное решение; оставление заявления без движения, возвращение заявления, отказ в принятии заявления, постановление суда, приостановление производства по делу; кассационное обжалование судебных постановлений, судебное надзорное опротестование судебных постановлений, вступивших в законную силу, пересмотр судебных постановлений, вступивших в законную силу, по вновь открывшимся обстоятельствам.

В связи с изложенным автор считает теоретически обоснованным и практически оправданным включение в ГПК РСФСР и АПК РФ статьи, специально посвященной принципу диспозитивности, следующего содержания:

«Статья 14¹. «Диспозитивность в гражданском судопроизводстве»

Юридически заинтересованные в исходе дела лица по своему усмотрению решают судьбу объекта спора, выбирают процессуальные средства защиты своих прав, не нарушая при этом закон, а также права и охраняемые законом интересы других лиц.

Гражданские дела возбуждаются не иначе, как по заявлениям юридических заинтересованных в исходе дела лиц, кроме случаев, когда закон допускает возможность возбуждения дела в защиту их интересов другими субъектами.

Гражданские дела рассматриваются лишь в отношении заявленных требований».

Объектом рассмотрения в третьей главе являются теоретические и практические аспекты проблемы развития диспозитивного начала в сфере гражданской юрисдикции.

В начале главы рассматриваются факторы, которые позволяют, по мнению автора, судить о том, какова общая направленность развития диспозитивного начала в сфере гражданской юрисдикции. К числу таких факторов предлагается относить а) границы функционирования диспозитивного начала; б) уровень воплощения в законодательстве основных идей и требований диспозитивного начала. В качестве интегрированной категории, характеризующей направленность развития законодательства в сфере гражданской юрисдикции по вопросам диспозитивности, предлагается ввести в научный оборот понятие «парадигма развития диспозитивного начала».

Под границами функционирования диспозитивного начала в диссертации предлагается понимать ту область осуществления данного начала в каждом из сегментов сферы его действия (цивилистический процесс, третейское разбирательство, нотариальное и исполнительное производство и т.д.), в рамках которой оно является безусловным.

Под парадигмой развития диспозитивного начала диссертант предлагает понимать сочетание тех основных идей и начал, развитие которых в законодательстве признается приоритетным в науке и на практике на данном этапе правового регулирования. Определяющее значение для установления парадигмы развития диспозитивного начала имеют четыре ключевых идеи, выражающих сущность начала диспозитивности в сфере гражданской юрисдикции, а именно: идея личной автономии, идея связанности суда волеизъявлениями сторон, идея свободы усмотрения стороны при использовании процессуальных ресурсов, направленных на получение судебной защиты, идея повышения активности самих сторон в процессе защиты права, их ответственности за свои действия.

В рамках диссертационного исследования обосновывается вывод о том, что вопрос о развитии начала диспозитивности в сфере гражданской юрисдикции, хотя и не носит фундаментального характера, имеет большое значение. В этой связи в диссертации сформулировано принципиальное соображение о том, что позиция законодателя относительно нормативного воплощения основных идей диспозитивного начала, безусловно, должна найти отражение в общей концепции развития законодательства в сфере гражданской юрисдикции.

При анализе основных тенденций развития диспозитивного начала в гражданском судопроизводстве в свете изменений в процессуальном законодательстве, произошедших в последние годы, по мнению диссертанта, принципиальное значение имеют 4 правовых позиции: 1) возвращение суду правомочия по контролю за отказом истца от иска; 2) отказ от нормативного закрепления возможности замены ненадлежащего истца; 3) ограничение роли прокурора в гражданском процессе; 4) диффе-

рениция правовых последствий отказа от иска в зависимости от субъекта, совершающего данное распорядительное действие; 5) расширение круга распорядительных актов сторон.

Обосновывая необходимость наделения суда правом контроля за отказом истца от иска, автор приводит следующие аргументы: 1) волеизъявление лица, обратившегося в суд за разрешением правового конфликта или иного юридического дела, выраженное в форме отказа от иска, может быть несвободным от чьего-либо воздействия (совершено под влиянием угрозы, насилия или в результате заблуждения); 2) категоричность формулировки закона и возможное наличие исключительных обстоятельств при разрешении судом конкретного спора не учитывают специфику определенных категорий гражданских дел, например, связанных с воспитанием детей; применение данной нормы может отрицательно сказаться на правах и охраняемых законом интересах других лиц, например, ребенка при отказе истицы от иска в делах о взыскании алиментов; 3) бесконтрольность отказа от иска противоречит принципу процессуального равноправия сторон, имея в виду, что по материально-правовым последствиям институты отказа истца от иска и признания иска ответчиком ничем не отличаются.

Обосновывая необходимость делегализации права суда на замену ненадлежащего истца, автор приводит два аргумента: 1) замена ненадлежащего истца противоречит известному постулату цивилистики о том, что каждый гражданин может и должен знать свои права и способы защиты этих прав, но не каждый гражданин может без помощи суда установить нарушителя своего права; 2) судья по своей инициативе не должен решать вопрос о привлечении к участию в деле третьих лиц, заявляющих самостоятельные требования на предмет спора, а также производить замену ненадлежащего истца.

В плане обоснования необходимости сохранения прокурора в качестве субъекта инициативы на возбуждение гражданского дела в суде диссертант исходил из установки Концепции судебной реформы в Российской Федерации, согласно которой в состязательном процессе прокурор должен участвовать *как равноправная сторона*; его право на принесение заявлений в суд в порядке гражданского судопроизводства и на участие в заседании следует ограничить задачами и случаями защиты *безгласного или непersonифицированного общественного интереса*¹. При этом под безгласным интересом автором понимается интерес лица, по тем или иным причинам не имеющего возможности самостоятельно обратиться в суд, а под непersonифицированным общественным — публично-

¹ Концепция судебной реформы в Российской Федерации. М., 1992. С.62, 100.

правовой интерес государства в устранении обнаруженных нарушений законности.

В диссертации обосновывается вывод о том, что единый подход законодателя к правовому регулированию последствий отказа истца от иска (независимо от того, предъявлен ли иск самим субъективно заинтересованным лицом или так называемым квазиистцом в его интересах другого лица) вступает в противоречие с началом диспозитивности, причем как в части, касающейся последствий отказа от иска истца, в интересах которого был предъявлен данный иск, так и в части, касающейся последствий отказа от иска квазиистца, предъявившего этот иск.

Дело в том, что прекращение производства по делу, от кого бы не исходил отказ от иска, подразумевает невозможность вторичного обращения в суд с тождественным иском. И если применение последствия, связанного с исключительностью как свойством законной силы определения о прекращении производства по делу в ситуации отказа от иска самого истца, в значительной мере уравнивается его свободным волеизъявлением на ликвидацию процесса со всеми вытекающими из этого последствиями, то использование института прекращения производства в случае отказа от иска процессуального истца основывается скорее на аналогии закона, чем на конкретном нормативном предписании.

В этой связи, на наш взгляд, принципиально правильным является высказанное Р. Е. Гукасяном мнение о том, что, если в случае предъявления иска в интересах других лиц последние, будучи извещены, фактически не вступают в процесс, а прокурор отказывается от иска, суд должен оставить иск без рассмотрения с тем, чтобы у материально (лично) заинтересованного лица сохранилось право на предъявление тождественного иска.

Круг распорядительных актов сторон в гражданском процессе, по мнению диссертанта, должен быть расширен путем непосредственного нормативного закрепления трех диспозитивных правомочий: 1) права на отзыв иска; 2) права на взятие иска обратно; 3) права на примирение, не подразумевающего, однако, заключение мирового соглашения.

При анализе основных тенденций развития диспозитивного начала в арбитражном судопроизводстве в свете изменений в процессуальном законодательстве, произошедших в последние годы, по мнению диссертанта, принципиальное значение имеют 4 правовых позиции: 1) устранение неопределенности по вопросу о возможности утверждения мирового соглашения на стадии подготовки дела в арбитражном суде первой инстанции; 2) устранение недостаточной определенности правила, устанавливающего обязательные условия реализации прокурором права на обращение в арбитражный суд; 3) расширение возможностей для использо-

вания в арбитражном процессе актов саморегуляции поведения сторон; 4) закрепление упрощенной процедуры разрешения по несложным делам в качестве альтернативы исковому производству.

Оптимальная модель правового регулирования института мирового соглашения, по мнению автора, должна включать в себя: 1) исчерпывающую регламентацию по вопросу о круге субъектов, которые обладают правом на заключение мирового соглашения; 2) возможность выбора сторонами одной из нескольких альтернативных согласительных процедур; 3) возможность заключения и утверждения мирового соглашения на любой стадии и в любом процессуальном правоприменительном цикле процесса; 4) различные процедуры утверждения мирового соглашения в зависимости от стадии процесса, на которой оно заключается; 5) конкретные стимулы к окончанию дела путем заключения мирового соглашения; 6) возможность применения услуг независимого посредника к принятию мер по примирению сторон; 7) закрепление прекращения производства по делу в качестве единого правового последствия утверждения мирового соглашения судом (вне зависимости от вида согласительной процедуры, использованной при его заключении).

Основные проблемы, связанные с участием прокурора в арбитражном процессе, рассматриваются автором в контексте усиления идеи личной автономии и повышения активности самих сторон в процессе защиты права, их ответственности за свои действия в сфере гражданской юрисдикции. Анализ рассмотренных точек зрения с позиции требований начала диспозитивности привел автора к следующему выводу: поскольку существует объективная необходимость защиты прокурором в порядке арбитражного судопроизводства как государственного, общественного интереса, опосредствующего частный интерес тех или иных субъектов, публичного интереса, не опосредствующего какой-либо частный интерес, так и сугубо частного интереса, постольку должно существовать и право прокурора на обращение в арбитражный суд в защиту всех трех указанных разновидностей интереса.

В отношении применяемого на практике подхода к толкованию ст. 41 АПК в диссертации отмечается, что такой подход открывает слишком широкий простор для усмотрения прокурора, практически ничем не ограничивая возможность обращения его в арбитражный суд в защиту прав хозяйствующих субъектов даже помимо воли самих этих субъектов.

Рассматривая вопрос об усилении идеи личной автономии сторон в гражданском процессе, автор обосновывает необходимость разграничивать три близких по юридической природе диспозитивных действия – отказ от иска, отзыв иска и взятие иска обратно (отказ от продолжения процесса, отказ от заявления). Отказ от иска – это высказанное истцом на су-

де безоговорочное отречение от материально-правовых требований к ответчику и их судебной защиты, имеющее целью прекращение начатого процесса. Отзыв иска – процессуальное действие истца, нацеленное на возвращение искового заявления без рассмотрения до решения вопроса о принятии заявления к производству суда, т. е. до возбуждения производства по делу. Взятие иска обратно – распорядительное действие, являющееся формой выражения волеизъявления истца на отказ от продолжения процесса с сохранением права на повторное обращение за судебной защитой по тому же иску.

В качестве основных составляющих оптимальной модели законодательного регулирования права истца на взятие иска обратно в диссертации выделены и аргументированы:

1) непосредственное нормативное закрепление права на отзыв иска и права на взятие иска обратно в перечне основных распорядительных действий сторон;

2) правило, согласно которому судья *возвращает исковое заявление* при наличии ходатайства об этом со стороны истца, предъявленного до вынесения определения о принятии искового заявления;

3) правило, в соответствии с которым судья *оставляет исковое заявление без рассмотрения* по ходатайству истца, предъявленному *в ходе подготовки дела к судебному разбирательству*, если ответчик не требует разбирательства дела по существу;

4) правило, по которому суд *оставляет исковое заявление без рассмотрения* в стадии судебного разбирательства, если истец подал ходатайство о возвращении искового заявления, а ответчик не требует разбирательства дела по существу.

С позиции усиления начала связанности суда волеизъявлениями сторон в работе обосновывается необходимость закрепления взаимного соглашения сторон в качестве одного из оснований обязательного приостановления производства по делу.

В порядке обоснования введения в законодательство института досудебного обеспечения имущественных интересов, диссертант приводит следующие аргументы: 1) данный институт призван активизировать деятельность сторон в плане использования ими процессуальных средств защиты своих интересов; 2) данный институт налагает определенную ответственность на истца как инициатора принятия мер по досудебному обеспечению имущественных интересов. Нельзя не отметить, что закрепление данного правила означало бы расширение свободы заинтересованного лица (истца) в выборе варианта поведения: только от его усмотрения будет зависеть решение вопроса, обратиться ли в суд с просьбой о досудебном обеспечении имущественных интересов или просить суд о

принятии той или иной меры обеспечения иска после возбуждения гражданского дела.

В завершение анализа основных тенденций развития диспозитивного начала в арбитражном процессе, в работе рассматривается вопрос о факторах, предопределяющих специфику действия диспозитивного начала в арбитражном судопроизводстве.

В данном вопросе диссертант не разделяет высказанное в литературе мнение о том, что отличительные особенности действия принципа диспозитивности в арбитражном процессе вызваны исключительно отношениями, составляющими предмет рассмотрения в арбитражном процессе (Д. А. Фурсов). В работе выделены две относительно самостоятельных группы особенностей действия диспозитивного начала в арбитражном судопроизводстве: 1) особенности, связанные со спецификой предмета судебного рассмотрения в арбитражном процессе; 2) особенности, обусловленные другими факторами, в том числе общими факторами, влияющими на совершенствование законодательства в сфере гражданской юрисдикции.

Представляется, что к числу отличительных особенностей действия начала диспозитивности в арбитражном процессе относятся: требование закона об уточнении предмета иска путем представления расчета; неприменимость отказа в принятии искового заявления и прекращения производства по делу в качестве правовых последствий заключения сторонами соглашения о передаче спора на рассмотрение третейского суда; закрепление норм, наделяющих лиц, участвующих в деле правом представления отзыва на исковое заявление; закрепление правила, согласно которому несоблюдение досудебного претензионного порядка разрешения спора влечет не отказ в принятии иска, а возвращение искового заявления без рассмотрения; более широкое применение арбитражными судами дискреционных полномочий при определении размера имущественной ответственности за ненадлежащее исполнение либо неисполнение денежных обязательств и некоторые другие.

В заключении формулируются основные выводы диссертационного исследования, а также предложения по совершенствованию законодательства.

По теме диссертации опубликованы следующие работы:

1. Состояние и перспективы развития института защиты неопределенного круга лиц в гражданском процессе России // Правовая реформа в России: проблемы теории и практики: Материалы Всероссийской научно-практической конференции (18—19 апреля 1996 г.). Екатеринбург, 1996. С. 261-266.

2. Развитие начала диспозитивности в современном гражданском процессе России // «Юридический вестник». 2000. № 14-15. С. 93-99; № 16. С. 32-34.

3. Перспективы развития начала диспозитивности в гражданском судопроизводстве // «Юридический вестник». 2000. № 17. С. 20-24.

4. Перспективы развития диспозитивного начала в арбитражном процессуальном законодательстве России // Система гражданской юрисдикции в канун XXI века: современное состояние и перспективы развития. Екатеринбург: Изд-во Гуманитарного университета, 2000. С. 108-152.

Подписано в печать 07.05.01. Формат 60х84¹/₁₆.

Бумага офсетная. Печать офсетная.

Заказ № 1192. Тираж 150.

ЛР № 020257 от 22.11.96.

Отпечатано в ИПЦ «Издательство УрГУ»

620083, Екатеринбург, ул. Тургенева, 4.

10 =